

# **Parecer 79/2023-BCB/PGBC**

Parecer que analisa a competência do Banco Central do Brasil (BCB) sobre o ouro, exclusivamente sob a ótica da Lei nº 7.766, de 11 de maio de 1989.

**Danilo Takasaki Carvalho**

Procurador do Banco Central

**Diana Loureiro Maciel de Moura**

Procuradora-Chefe do Banco Central

**Walkyria de Paula Ribeiro de Oliveira**

Subprocuradora-Geral do Banco Central

**Lucas Alves Freire**

Procurador-Geral Adjunto do Banco Central

**Cristiano Cozer**

Procurador-Geral do Banco Central

Parecer Jurídico 79/2023-BCB/PGBC  
PE 224661

Rio de Janeiro, 31 de janeiro de 2023.

*Ementa: Consulta do Diretor de Relacionamento, Cidadania e Supervisão de Conduta (Direc). Competência do Banco Central sobre operações com ouro. Dúvidas sobre a aplicabilidade da Lei nº 7.766, de 11 de maio de 1989, às atividades sob responsabilidade do Banco Central. A definição de ouro ativo financeiro ou instrumento cambial, presente no art. 1º da Lei nº 7.766, de 1989, é histórica e funcionalmente vinculada a finalidades tributárias e é irrelevante para a delimitação da competência do Banco Central sobre o ouro. Revogação tácita do art. 2º da Lei nº 7.766, de 1989, pelos arts. 39 e 41 da Lei nº 12.844, de 2013. Impossibilidade de o Banco Central conceder autorização a cooperativas ou associações de garimpeiros para realizarem a primeira aquisição de ouro oriundo de garimpo. Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971 (Lei Geral das Cooperativas). Operações praticadas entre as cooperativas e seus associados são atos cooperativos e não constituem operações de mercado nem contratos de compra e venda de produto ou mercadoria. Possibilidade de as cooperativas de garimpeiros adquirirem o ouro de seus associados e vendê-lo às instituições autorizadas pelo Banco Central, em consonância com o art. 39 da Lei nº 12.844, de 2013. Pronunciamento ostensivo ou não sujeito a restrição de acesso.*

Senhora Procuradora-Chefe,

## ASSUNTO

Trata-se de consulta do Diretor de Relacionamento, Cidadania e Supervisão de Conduta (Direc), encaminhada via e-mail de sua então Chefe de Gabinete (doc. 1), que visa a obter da Procuradoria-Geral do Banco Central (PGBC) opinião jurídica sobre a competência do Banco Central do Brasil (BCB) sobre o ouro, exclusivamente sob a ótica da Lei nº 7.766, de 11 de maio de 1989.

2. O contexto que envolve a consulta compreende recorrentes notícias de problemas, conflitos e atos ilícitos relativos à extração e comercialização do ouro no País, especialmente em garimpos situados na região amazônica. A gravidade dessas notícias tem levado à mobilização de autoridades públicas dos diferentes poderes, incluindo o BCB, a fim de buscar soluções para os problemas e conflitos, bem como a cessação dos atos ilícitos.

3. A consulta foi formulada na oportunidade em que o BCB elaborava sua resposta à Recomendação nº 4, de 7 de junho de 2021-GAB/PRM/ITB, da Procuradoria da República no Município de Itaituba (PA). No documento, o órgão do Ministério Público Federal (MPF) faz considerações sobre conflitos e irregularidades relativas à extração de ouro de terras indígenas, sobre sua comercialização no País e no exterior e sobre o papel de órgãos e entidades públicas e privadas, incluindo o BCB, expedindo-lhes recomendações.

4. No Parecer Jurídico 402/2021-BCB/PGBC, de 1º de julho de 2021,<sup>1</sup> examinam-se as alegações e recomendações feitas pelo MPF na referida Recomendação nº 4, de 2021, à luz da legislação aplicável ao ouro e ao mercado financeiro, incluindo a Lei nº 7.766, de 1989, e a Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964.

5. Nessa manifestação, chega-se à conclusão de que a competência legal do BCB diz respeito às operações financeiras envolvendo o ouro, isto é, às operações privativas das instituições financeiras, na forma do disposto na Lei nº 4.595, de 1964. Afirma-se também, especificamente sobre as alegações e recomendações do MPF, que o **BCB não tem competência legal** sobre atividades de comercialização de ouro em áreas de garimpo (ou com permissão de lavra garimpeira - PLG, objeto da recomendação do MPF), ainda que a primeira aquisição seja realizada por instituição autorizada pelo BCB.

6. Tendo em vista o objeto da Recomendação nº 4, de 2021, do MPF, o exame realizado no Parecer Jurídico 402/2021-BCB/PGBC não tem como foco principal o disposto na Lei nº 7.766, de 1989, pois é diminuta sua relevância para o deslinde das questões jurídicas presentes naquele caso. A menção à lei dá-se apenas em suporte da tese principal do parecer, segundo a qual o BCB não tem competência para supervisionar a atividade de compra e venda de ouro em garimpos. A aparente atribuição de competência ao BCB para conceder autorização a cooperativas e associações de garimpeiros para realizar a primeira aquisição de ouro e revendê-lo ao próprio BCB ou a instituição integrante do sistema financeiro nacional (SFN), nos termos do art. 2º da Lei nº 7.766, de 1989, não equivaleria à atribuição de competência à autarquia para supervisionar a atividade de compra e venda de ouro em garimpos.<sup>2</sup>

7. Na presente consulta, o deslocamento do foco para o disposto na Lei nº 7.766, de 1989, requer outra abordagem e outras linhas de pesquisa jurídica. Assim é que, além de pesquisa histórica sobre a edição da referida lei, realizou-se extensa pesquisa em precedentes da PGBC sobre o tema, em precedentes judiciais, bem como em atos normativos e decisões de autoridades tributárias.

## APRECIÇÃO

8. A dúvida do Direc diz respeito à competência do BCB sobre o ouro, exclusivamente sob a ótica da Lei nº 7.766, de 11 de maio de 1989, conforme exposto no parágrafo inaugural deste parecer.

9. A melhor técnica jurídica recomenda que os atos normativos não sejam interpretados isoladamente, pois o sistema jurídico é uno, ainda que formado por partes, ou microsistemas, que entre si apresentam maior ou menor afinidade ou que se conectam ou se sobrepõem com maior ou menor intensidade. Como leciona Eros Roberto Grau, o texto jurídico, a letra da lei, por assim dizer, não se confunde com a norma jurídica, comando de dever-ser que resulta da **interpretação**

<sup>1</sup> Da lavra do Procurador Danilo Takasaki Carvalho, com despachos do Procurador-Chefe Alexandre Forte Maia e da Subprocuradora-Geral Walkyria de Paula Ribeiro de Oliveira.

<sup>2</sup> Eis o que diz o Parecer Jurídico 402/2021-BCB/PGBC especificamente sobre o assunto: *“Embora atribua ao Banco Central a competência para conceder autorização a associações e cooperativas de garimpeiros para realizar a primeira aquisição de ouro e revendê-lo ao próprio BCB ou a instituição integrante do sistema financeiro nacional, o [art. 2º da Lei nº 7.766, de 1989] não atribui à Autarquia a competência para supervisionar a atividade de compra e venda de ouro em garimpos. Além disso, segundo informações fornecidas pela área técnica do BCB, nenhuma associação ou cooperativa da espécie conta com autorização da Autarquia para realizar as referidas operações com ouro.”*

do texto normativo e, como resultado de um ato de interpretação, é formado e informado por outros elementos, incluindo outros textos normativos.<sup>3</sup>

10. Dessa maneira, o que se propõe neste parecer é uma abordagem com maior foco no disposto na Lei nº 7.766, de 1989, sem desconsiderar outros atos normativos que com ela interajam e sejam importantes para sua precisa compreensão, sabendo-se que o que essa investigação busca descobrir é se a referida lei contém normas jurídicas que atribuem competência ao BCB sobre o ouro.

## I – Contexto histórico da Lei nº 7.766, de 1989, e a definição de ouro ativo financeiro ou instrumento cambial

11. A edição da Lei nº 7.766, de 1989, está intimamente relacionada à inauguração do **sistema tributário** criado com a **Constituição de 1988**. Anteriormente à Carta de 1988, incidia sobre as operações com minerais, incluindo o ouro e outros metais preciosos, o Imposto Único sobre Minerais (IUM). Com a Constituição, o IUM deixa de existir, passando as operações com minerais em geral a serem tributadas pelo Imposto de Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS)<sup>4</sup> e pela Contribuição Financeira pela Exploração Mineral (CFEM)<sup>5</sup>.

12. Relativamente ao **ouro**, o sistema tributário inaugurado com a Constituição de 1988 estabelece que, além da CFEM, sofrerá incidência apenas do Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou Relativas a Títulos ou Valores Mobiliários (IOF) a operação de origem com o ouro que atenda à **definição legal de ouro ativo financeiro ou instrumento cambial**.

13. Em 1989, a fim de dar cumprimento à nova ordem tributária constitucional, o Presidente da República submeteu ao Congresso Nacional o projeto de lei que “dispõe sobre o ouro, ativo financeiro, e sobre seu tratamento tributário”, proposição recebida na Câmara dos Deputados como Projeto de Lei (PL) nº 1.516, de 1989.

14. Na Exposição de Motivos (EM) nº 38, de 17 de fevereiro de 1989, o Ministro de Estado da Fazenda (MF) apresenta as razões para o PL nº 1.516, de 1989, deixando claro que os objetivos centrais do projeto se referem à tributação das operações com ouro, seja pela criação da definição de ouro ativo financeiro ou instrumento cambial, o que faria atrair o regime de incidência única e exclusiva do IOF, previsto no art. 153, § 5º, da Constituição, seja pela definição dos demais elementos da norma tributária (fato gerador, base de cálculo, alíquota, contribuinte, data de vencimento e local de recolhimento) e das obrigações acessórias, como o preenchimento de notas fiscais e documentos, ou, ainda, pela não exclusão dos ganhos de capital oriundos de operações com ouro ativo financeiro da base de cálculo do imposto sobre a renda.

3 GRAU, Eros Roberto. *Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito*. 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. III.

4 Art. 155, II, da Constituição:

“Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre: [...] II - operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior;”

5 Art. 20, § 1º, da Constituição:

“§ 1º É assegurada, nos termos da lei, à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios a participação no resultado da exploração de petróleo ou gás natural, de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica e de outros recursos minerais no respectivo território, plataforma continental, mar territorial ou zona econômica exclusiva, ou compensação financeira por essa exploração.”

15. A **definição de ouro ativo financeiro ou instrumento cambial**, presente na Lei nº 7.766, de 1989, é **histórica e funcionalmente vinculada ao regime tributário** da exploração mineral do País inaugurado com a Constituição de 1988. Serve ela ao propósito de permitir que, sobre a primeira aquisição do ouro ativo financeiro ou instrumento cambial, e somente sobre a primeira, incida apenas o IOF, conforme prescrito pelo art. 153, § 5º, da Constituição, impedindo-se a incidência do ICMS em qualquer transação com o metal assim qualificado.<sup>6</sup>

16. Conquanto a investigação aprofundada das razões para o tratamento diferenciado do ouro destinado ao mercado financeiro não se inclua nos propósitos deste parecer, é útil, a título de ilustração, discorrer brevemente sobre o assunto.

17. A exclusividade da incidência do IOF sobre o ouro ativo financeiro ou instrumento cambial visa a manter, apenas para o ouro assim caracterizado, regime equivalente ao anterior, no qual ocorria a incidência tributária única e exclusiva do IUM. Depreende-se dos Anais da Assembleia Constituinte<sup>7</sup> que a importância de se manter esse regime está relacionada à prevenção do contrabando de ouro, especialmente para países vizinhos (Uruguai e Paraguai).<sup>8</sup> Caso o ouro destinado ao mercado financeiro ficasse sujeito ao ICMS, à alíquota de cerca de 22% (vinte e dois por cento), e não apenas ao IOF, à alíquota de 1% (um por cento), o ônus tributário criaria incentivo adicional para os contrabandistas levarem o metal de forma ilegal para países que não tributam essas transações.<sup>9</sup>

18. De maneira geral, em grande parte dos países, especialmente aqueles com mercados financeiros desenvolvidos, o ouro recebe tratamento tributário específico, diferente até de outros metais preciosos. Na União Europeia, por exemplo, as operações com “ouro para investimento” são isentas do Imposto sobre Valor Acrescentado (IVA).<sup>10</sup>

19. É razoável supor que, em se tratando do metal que representava o padrão de conversibilidade das moedas (padrão-ouro) de muitos países até o advento do sistema Bretton Woods<sup>11</sup> e que ainda é utilizado como reserva cambial, participando de volumosas transações financeiras, principalmente com a finalidade de investimento ou reserva de valor, é natural que os países busquem assegurar ao

6 Há precedentes da Procuradoria-Geral que se pronunciam no mesmo sentido defendido até aqui, no presente tópico. Por todos, cf. o Parecer Dejur 466, de 14 de setembro de 1993, emitido pelo Procurador Edmar Gomes Machado, com despacho do Procurador-Chefe Ailton Cesar dos Santos.

7 Disponível em: <[https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/ct\\_abertura.asp](https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/asp/ct_abertura.asp)>. Acesso em: 31 jan. 2023.

8 V. relato da fala do Presidente da Comissão de Redação da Assembleia Constituinte, Ulysses Guimarães:

“O SR. PRESIDENTE (Ulysses Guimarães): – Aliás, gostaria de trazer um depoimento. Fui procurado, na ocasião da redação originária, anterior, pelo Presidente do Banco Central. S.ª tinha grande receio de que essa tributação, principalmente a do ICM, pudesse ensejar contrabando. Contrabando para o Uruguai, que ele especificava, Paraguai etc. Criar-se-ia, pois, um atrativo muito grande com esse ‘devido’. Gostaria de trazer esse depoimento, porque isso chegou a meu conhecimento. Falei a este respeito com o Sr. Relator.” BRASIL. *Diário da Assembleia Nacional Constituinte* (Suplemento “B”), p. 64. Disponível em: <[senado.leg.br/publicacoes/anais/constituente/redacao.pdf](https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/constituente/redacao.pdf)>. Acesso em: 31 jan. 2023.

9 V. trecho do relato da fala do Constituinte Cardoso Alves, em sessão da Comissão da Ordem Econômica:

“O SR. CONSTITUINTE CARDOSO ALVES: [...] O Brasil produz oitenta toneladas de ouro. Ele gasta cinquenta toneladas no mercado interno e depois importa mais trinta toneladas de ouro, porque trinta são contrabandeadas. Por quê? Porque o preço do ouro no Brasil é US\$ 14.790,00 o quilo; quem compra um quilo de ouro no Brasil transforma estes US\$ 14.790,00 em aproximadamente Cz\$ 450.000,00, sobre eles recaem 22,05% de imposto. Mas, se alguém pegar um quilo de ouro e negociar aqui com a Bolsa do Uruguai e fizer este ouro chegar lá – Uruguai é perto e é de onde importamos – venderá esse ouro por US\$ 14.790,00, só que ao invés de transformar o dólar ao preço oficial, transforma o dólar ao preço do mercado negro e sem o imposto, e obtendo aproximadamente Cz\$ 620.000,00 por quilo de ouro contra Cz\$ 450.000,00 vendido aqui. [...]”. BRASIL. *Diário da Assembleia Nacional Constituinte* (Suplemento), p. 72. Disponível em: <[https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/constituente/6\\_Comissao\\_Da\\_Ordem\\_Economica.pdf](https://www.senado.leg.br/publicacoes/anais/constituente/6_Comissao_Da_Ordem_Economica.pdf)>. Acesso em: 31 jan. 2023.

10 V. arts. 344º a 356º da Directiva 2006/112/CE do Conselho de 28 de novembro de 2006, relativa ao sistema comum do imposto sobre o valor acrescentado (JO L 347 de 11.12.2006, p. 1), disponível em: <<http://data.europa.eu/eli/dir/2006/112/oj>>. Acesso em: 31 jan. 2023.

11 Sobre o sistema Bretton Woods, sistema monetário internacional resultante dos acordos feitos na Conferência de Bretton Woods em 1944, cf. DATHEIN, Ricardo. Sistema Monetário Internacional e Globalização Financeira nos Sessenta Anos de Bretton Woods. In: *Revista da Sociedade Brasileira de Economia Política*, n. 16, jun. 2005, p. 51-73. Rio de Janeiro: Sociedade Brasileira de Economia Política.

ouro tratamento tributário similar ou equivalente ao dos demais ativos financeiros, com destaque para as moedas. Daí por que faz sentido adotar-se a isenção tributária completa ou, no caso do Brasil, a exclusividade da incidência tributária na origem. Regimes tributários diferentes teriam, potencialmente, efeitos prejudiciais à liquidez do mercado financeiro de ouro, com problemas para a correta formação de preços, por exemplo, o que, ao final, contribuiria para o agravamento do contrabando do ouro.<sup>12</sup>

## II – A definição legal do ouro ativo financeiro ou instrumento cambial e a competência do Banco Central

20. Conforme o exposto acima, a definição legal do ouro ativo financeiro ou instrumento cambial, expressa na Lei nº 7.766, de 1989, é relevante **para fins tributários**, a saber, a exclusividade da incidência do IOF somente na operação de origem e, por consequência, a imunidade à incidência de outros impostos, com destaque para o ICMS, nas operações com o ouro assim qualificado.

21. Para fins da delimitação do **âmbito de competência do BCB**, por outro lado, a referida definição parece ser **irrelevante**. Encontrando-se dentro do contexto do Direito Tributário, a definição compõe o chamado “fato gerador” do tributo ou a “hipótese de incidência tributária”, isto é, a descrição hipotética de um evento que, caso ocorra e seja transcrito em linguagem competente,<sup>13</sup> dá origem à obrigação tributária.

22. No presente caso, trata-se da incidência do IOF. A hipótese de incidência desse tributo tem como **critério material** o ato de uma instituição autorizada, integrante do SFN, adquirir o ouro qualificado como ativo financeiro ou instrumento cambial (v. art. 8º da Lei nº 7.766, de 1989). Como **critério temporal**, tem-se que a incidência ocorre no momento da primeira aquisição do ouro e, como **critério espacial**, pode-se afirmar que a incidência do IOF se dá no Município de origem do ouro.

23. Bem, mas não se trata de qualquer ouro, aquele, sujeito exclusivamente ao IOF. O ouro tem características específicas para fazer jus ao regime tributário diferenciado. Para esse efeito, entram os elementos da definição do ouro ativo financeiro ou instrumento cambial, presente no art. 1º da Lei nº 7.766, de 1989, *verbis*:

*“Art. 1º O ouro em qualquer estado de pureza, em bruto ou refinado, quando destinado ao mercado financeiro ou à execução da política cambial do País, em operações realizadas com a interveniência de instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, na forma e condições autorizadas pelo Banco Central do Brasil, será desde a extração, inclusive, considerado ativo financeiro ou instrumento cambial.”*

24. Para fins didáticos e de análise, pode-se separar a definição nos seguintes elementos:

- 1) Objeto: o metal ouro, independentemente de seu estado de pureza (em bruto ou refinado), desde sua extração, inclusive;

<sup>12</sup> V. nota de rodapé nº 6, acima.

<sup>13</sup> Exemplos de transcrição em linguagem competente é a declaração de ajuste do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física, o preenchimento de um formulário destinado ao Fisco, com as informações sobre uma transação econômica, e a lavratura de um auto de infração pelo fiscal da autoridade tributária.

- 2) Finalidade: destinação do metal ao mercado financeiro ou à execução da política cambial do País;<sup>14</sup> e
- 3) Forma: a destinação se dá mediante operações realizadas com a interveniência de instituições integrantes do SFN, na forma e condições autorizadas pelo BCB.

25. Veja-se, primeiramente, quanto ao objeto, que as características estipuladas para o ouro não remetem àquelas que tradicionalmente tornam o metal capaz de ser objeto de transações financeiras. Causa estranheza, portanto, a classificação do ouro como ativo financeiro ou instrumento cambial “desde a extração” ou “em estado bruto”, tal qual o faz o art. 1º da Lei nº 7.766, de 1989. Afinal, conhecimentos basilares sobre o funcionamento do mercado financeiro revelam que o ouro bruto, recém extraído da terra, não tem as características necessárias para ser transacionado no mercado financeiro e, assim, tornar-se verdadeiramente um ativo financeiro.<sup>15</sup> O mesmo raciocínio vale para o mercado cambial.

26. Então por que teria a lei atribuído ao ouro bruto, recém extraído da terra, a possibilidade de ser considerado ativo financeiro ou instrumento cambial? A resposta, repise-se, está no Direito Tributário, não no Direito Bancário ou no Direito do Mercado Financeiro. É necessário que se

<sup>14</sup> Quanto à finalidade, inúmeras são as decisões, respostas a consultas tributárias, protocolos e convênios do ICMS etc. que, ao se debruçarem sobre operações com ouro (inclusive o ouro oriundo de garimpo) não destinado ao mercado financeiro, sujeitam-nas ao ICMS. Cf. o Convênio ICMS 82/19, de 5 de julho de 2019, que autoriza o Estado do Pará a conceder isenção do ICMS incidente na primeira saída interna com ouro, realizadas por garimpeiros (Publicado no D.O.U. de 9.7.19, pelo Despacho 45/19), a Resposta à Consulta Tributária 18472/2018, de 21 de setembro de 2019, da Secretaria de Estado de Fazenda de São Paulo, e a Informação nº 119/2018 – GILT/SUNOR (resposta a consulta tributária), de 31 de outubro de 2018, da Secretaria de Estado de Fazenda do Mato Grosso.

Vale acrescentar que o ouro pode migrar de um regime tributário para o outro, conforme deixe de ser destinado ao mercado financeiro. Sobre isso, vale conferir trecho do voto do Min. Carlos Velloso, relator do RE 190363-RS, caso que virou paradigma sobre a tributação das operações com ouro pelo IOF:

*“Em estado natural, ou industrializado, o ouro está sujeito, nas operações mercantis, ao ICMS. Todavia, se utilizado com ativo financeiro, estará o ouro sujeito ao IOF. (C.F., art. 153, § 5º, art. 155, § 2º, X, c). Desaparecida essa condição - utilização como ativo financeiro - submeter-se-á ao ICMS, nas operações mercantis. (José Alfredo Borges, “As operações com Ouro e o regime Jurídico da Repartição da Receita do ICMS ao Município”, in Ver. Jurídica da Procuradoria-Geral da Fazenda Estadual - Minas Geral”, 13/9).*

*Com propriedade, pois, escreveu o então Juiz Ari Pargendler, no voto que embasa o acórdão recorrido, que “a destinação do ouro o identifica como mercadoria ou como ativo financeiro. A entrada do ouro no mercado financeiro e sua permanência nele lhe asseguram esse regime vantajoso: o de ser tributado uma só vez (monofasicamente) e de modo exclusivo (unicamente) pelo Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro Relativo a Títulos e Valores Mobiliários.” (RE 190363, Relator(a): CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 13/05/1998, DJ 12-06-1998 PP-00066 EMENT VOL-01914-03 PP-00617 RTJ VOL-00166-02 PP-00624).*

Essa capacidade do ouro de migrar entre regimes tributários conforme sua destinação (mercado financeiro x indústria/comércio) também é demonstrada em inúmeros acórdãos do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF). As instituições financeiras que adquirem o ouro para destiná-lo ao mercado financeiro podem vendê-lo a terceiro que, por sua vez, dê destinação comercial ou industrial ao ouro. Deste momento em diante, as transações realizadas pelo terceiro passam a seguir o regime tributário comum da atividade comercial (ICMS, IPI, PIS, COFINS etc.). Cf. a título de exemplo, o Acórdão nº 3401-010.073, de 23/11/2021 (Relator Conselheiro Ronaldo Souza Dias, acolhido por maioria); o Acórdão n.º 3301-004.675 de 23/05/18 (Relatora Conselheira Liziane Angelotti Meira Nessa, acolhido por maioria); e o Acórdão n.º 3402-005.581 de 25/09/18 (Relator Conselheiro Pedro Sousa Bispo, acolhido por maioria).

<sup>15</sup> Ativos financeiros são, em grande medida, contratos que asseguram direitos aos seus titulares. Mesmo objetos físicos como o ouro, outros metais (prata, platina etc.) e as diversas commodities (soja, milho, café), quando se tornam ativos financeiros e são negociados em mercado pelas instituições integrantes do sistema financeiro, raramente envolvem a entrega do bem físico ao comprador (a liquidação física é feita por intermédio de movimentação nos registros da instituição custodiante). O que se transacionam são direitos sobre os bens, direitos esses que são apoiados em uma rede de contratos, que vai da instituição custodiante do bem, aquela que realmente lida com o bem físico, até o titular dos direitos sobre o bem, passando por instituições intermediadoras (bancos, corretoras, distribuidoras etc.), bolsas de mercadorias, entre outras. Ativos financeiros requerem uniformidade e padronização a fim de que os investidores possam ter parâmetros objetivos para negociá-los. Com isso, os preços dos ativos tendem a refletir, com a maior precisão possível, a relação de oferta e demanda sobre eles. Quando os bens têm características intrínsecas, que os tornam únicos ou de difícil comparação com os demais de sua classe (por exemplo, objetos de antiguidade), sua negociação em mercado fica restrita, pois sua avaliação passa a demandar a verificação de características individuais de cada bem, que podem influenciar em seu preço.

No caso do ouro, o mercado brasileiro e o mercado internacional trabalham com um “[l]ote padrão de 249,75 gramas de ouro fino contido, correspondente a um lingote de 250 gramas, com teor de pureza de 999,0 partes de ouro fino para cada 1.000 partes de metal.” (cf. BOLSA DE MERCADORIAS & FUTUROS (BM&F). **Especificações do contrato disponível padrão de ouro de 250 gramas**. São Paulo: B3. Disponível em: <https://www.b3.com.br/lumis/portal/file/fileDownload.jsp?fileId=8AA8D09754177C090154EA66BE785428>. Acesso em: 31 jan. 2023.). Tome-se um lingote de 250 gramas de ouro impuro, e os investidores deverão inspecionar o lingote individualmente para determinar qual seu valor, em comparação com o preço do lingote padronizado. Em outras palavras, um lingote de ouro impuro não é próprio para negociação como ativo financeiro.

atribua ao ouro bruto a qualificação de ativo financeiro ou instrumento cambial para que se atraia o regime constitucional do § 5º do art. 153, fazendo com que a norma tributária incida única e exclusivamente na primeira aquisição do metal, assim imunizando todas as transações e movimentações subsequentes que se mostrem necessárias para que o ouro realmente possa ingressar em operações financeiras, com as características e a qualidade aceitas pelo mercado.

27. Se assim não o fosse, todas as transações com o ouro desde sua extração, passando por intermediários diversos até seu refino e padronização para torná-lo apto a ser objeto de transações financeiras, atrairiam a incidência de outros tributos, notadamente o ICMS.

28. Essa interpretação se confirma do ponto de vista histórico, conforme se depreende da justificção da Emenda nº 2 ao PL 1.516, de 1989, que propôs a inclusão da palavra “extração”, para que “*não restem dúvidas acerca da não incidência do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços sobre operações com ouro ativo financeiro a fim de inviabilizar o mercado.*”<sup>16</sup>

29. Avançando na análise da definição do art. 1º da Lei nº 7.766, de 1989, vê-se que aquele ouro, independentemente do estado de pureza em que se encontra, deve ser destinado (finalidade) ao mercado financeiro ou à política cambial mediante (forma) operações realizadas com a interveniência de instituições integrantes do SFN, na forma e condições autorizadas pelo BCB.

30. Neste ponto, a Lei nº 7.766, de 1989, busca assegurar que o ouro objeto das transações que sofrerão incidência exclusiva do IOF seja aquele efetivamente ingressado no sistema financeiro. E isso se faz de duas maneiras, cumulativamente: atribuindo-se um destino ou finalidade<sup>17</sup> para o ouro (mercado financeiro ou política cambial) e obrigando o envolvimento das instituições integrantes do SFN, que devem participar da transação com o metal.

31. Como visto acima, a definição do ouro ativo financeiro ou instrumento cambial está umbilicalmente ligada à hipótese de incidência do IOF, cujo critério material é a aquisição do metal por instituição autorizada, integrante do SFN. Ora, a aquisição dá-se precisamente por meio das “*operações realizadas com interveniência de instituições integrantes do SFN*”, conforme mencionado no art. 1º da Lei nº 7.766, de 1989.

32. O dispositivo legal também menciona que a interveniência das instituições integrantes do SFN dá-se “*na forma e condições autorizadas pelo Banco Central do Brasil*”, o que remete à regulamentação e à autorização usual da autarquia para que instituições pratiquem operações com ouro. Sobre este ponto, esclareço que não me parece plausível a interpretação de que a cláusula “*na forma e condições autorizadas pelo Banco Central do Brasil*”, presente no art. 1º da Lei nº 7.766, de 1989, esteja a atribuir ao BCB poder normativo extraordinário ou específico sobre o ouro ativo financeiro ou instrumento cambial. Isso porque, conforme já salientado em diversas passagens acima, trata-se de um dispositivo legal de natureza tributária e com finalidade tributária. Mais do que isso, admitir-se que o BCB teria um poder normativo específico sobre esse assunto, oriundo da Lei nº 7.766, de 1989, equivaleria a admitir-se que o BCB teria passado a ter poder normativo sobre tema tributário, sendo capaz de modificar o núcleo de uma norma tributária, haja vista a **intrínseca conexão** entre a **definição do**

<sup>16</sup> BRASIL. Diário do Congresso Nacional. Ano XLIV, nº 10, 2 mar. 1989, Seção I, p. 570.

<sup>17</sup> Sobre a finalidade, cf. o exposto na nota-de-rodapé nº 12, acima.



**ouro** ativo financeiro ou instrumento cambial e o **critério material** da hipótese de incidência do IOF. Como dito, a plausibilidade dessa interpretação é **diminuta**, especialmente quando contrastada com a interpretação segundo a qual a forma e as condições autorizadas pelo BCB são a regulamentação e a autorização usualmente praticada pela autarquia para que instituições realizem operações com ouro.

33. Assim é que a definição do ouro ativo financeiro ou instrumento cambial, presente no art. 1º da Lei nº 7.766, de 1989, conquanto seja muito importante para a configuração da **hipótese de incidência do IOF** e, em seu texto, faça referência à competência do BCB, **não inova** em relação a essa última, sendo, portanto, **irrelevante para a delimitação da competência da autoridade monetária**.

### III – Primeira aquisição de ouro proveniente de garimpo por instituição autorizada pelo BCB a operar com ouro: revogação tácita do art. 2º da Lei nº 7.766, de 1989, pelo art. 39 da Lei nº 12.844, de 19 de julho de 2013.

34. Outro dispositivo da Lei nº 7.766, de 1989, merece detida atenção para os fins deste parecer, pois também faz referência expressa ao BCB. Trata-se do art. 2º, *verbis*:

*“Art. 2º Para os efeitos desta Lei, as cooperativas ou associações de garimpeiros, desde que regularmente constituídas, serão autorizadas pelo Banco Central do Brasil a operarem com ouro.*

*Parágrafo único. As operações com ouro, facultadas às cooperativas ou associações de garimpeiros, restringem-se, exclusivamente, à sua compra na origem e à venda ao Banco Central do Brasil, ou à instituição por ele autorizada.”*

35. Em primeira leitura, o texto do art. 2º e seu parágrafo único parece atribuir ao BCB a competência para conceder autorização a associações e cooperativas de garimpeiros para realizar a primeira aquisição de ouro e revendê-lo ao próprio BCB ou a instituição integrante do SFN. Essa, a leitura registrada no Parecer Jurídico 402/2021-BCB/PGBC, conforme relatado no parágrafo 6, acima.<sup>18</sup>

36. Contudo, quando lido em conjunto com legislação mais recente sobre a extração de ouro de garimpos, o dispositivo parece ter perdido força normativa. A Lei nº 12.844, de 19 de julho de 2013, que, dentre outros assuntos, regula a compra, venda e transporte de ouro produzido em áreas de garimpo autorizadas pelo Poder Público federal, dispõe, em seu art. 39, que a **primeira aquisição** de ouro proveniente de **garimpos** deve ser feita por **instituição autorizada pelo BCB** a realizar a compra do ouro, *verbis*:

<sup>18</sup> Embora essa leitura não estivesse incorreta antes do advento da Lei nº 12.844, de 2013 (v. Parecer Dejur 389, de 31 de julho de 2001, emitido pelo Procurador Oacy Campelo Lima Júnior, com despacho do Procurador-Chefe César Cardoso), a área técnica informa que não há registro de processo de autorização de cooperativa de garimpeiro para operar com ouro ativo financeiro, conforme demonstra o Parecer Jurídico 862/2021-BCB/PGBC, de 17 de dezembro de 2021 (emitido pelo Procurador André Ubaldo Roldão e aprovado pela Subprocuradora-Geral do Banco Central, substituta, Eliane Coelho Mendonça). Nos bancos de dados de precedentes da Procuradoria-Geral, além do Parecer Jurídico 862/2021-BCB/PGBC, encontrei apenas um relato de pedido de autorização para operar com ouro formulado por cooperativa de garimpeiros. Assim como naquele caso, o Parecer Dejur 35, de 22 de janeiro de 1993 (emitido pelo Procurador Sebastião de Lucena Sarmento, com despachos do Procurador-Chefe Carlos Eduardo da Silva Monteiro e do Subprocurador-Geral, em exercício, Ailton Cesar dos Santos), aprecia pedido de autorização que não se limita à compra de ouro na origem para venda a instituição financeira, mas pleiteia a realização atividades múltiplas com o ouro, o que configuraria, no entender dos pareceristas, operações privativas de instituições financeiras, na forma do disposto na Lei nº 4.595, de 1964.

“Art. 39. A prova da regularidade da primeira aquisição de ouro produzido sob qualquer regime de aproveitamento será feita com base em:

I - nota fiscal emitida por cooperativa ou, no caso de pessoa física, recibo de venda e declaração de origem do ouro emitido pelo vendedor identificando a área de lavra, o Estado ou Distrito Federal e o Município de origem do ouro, o número do processo administrativo no órgão gestor de recursos minerais e o número do título autorizativo de extração; e

II - nota fiscal de aquisição emitida pela instituição autorizada pelo Banco Central do Brasil a realizar a compra do ouro.”

37. Na mesma linha, o art. 41 da Lei nº 12.844, de 2013,<sup>19</sup> deixa expresso para quem o garimpeiro, seus parceiros, os membros da cadeia produtiva e os respectivos mandatários podem vender o ouro: para a instituição legalmente autorizada a realizar a compra.

38. O significado da expressão “instituição autorizada pelo Banco Central do Brasil a realizar a compra do ouro” é central para a compreensão das normas mencionadas acima. Tratemos dela primeiro, antes de averiguar o significado da menção à cooperativa como contraparte vendedora do ouro, no art. 39, inciso I, da Lei nº 12.844, de 2013. Ambas, não obstante, são importantes para compreender a força normativa do art. 2º da Lei nº 7.766, de 1993.

39. Nos Pareceres Jurídicos 916/2019-BCB/PGBC<sup>20</sup> e 402/2021-BCB/PGBC, a Procuradoria-Geral se manifestou sobre o primeiro ponto, afirmando que a referência à “instituição autorizada pelo Banco Central do Brasil a realizar a compra do ouro”, presente no art. 39 da Lei nº 12.844, de 2013, diz respeito às instituições pertencentes às categorias autorizadas em resoluções do Conselho Monetário Nacional (CMN) a operar com ouro. Veja-se excerto do Parecer Jurídico 916/2019-BCB/PGBC:

“15. E é com essas lentes que, a meu ver, se deve ler o art. 39 da Lei nº 12.844, de 2013, quando estabelece que a primeira aquisição do ouro, seja qual for o regime de aproveitamento no qual ele foi produzido, deve ser feita por “instituição autorizada pelo Banco Central do Brasil a realizar a compra do ouro”. Não está essa lei a criar competência para a Autarquia sobre o mercado de mineração, mas apenas a reconhecer, a recepcionar as instituições que tenham sido autorizadas pelo Banco Central a operar com ouro como legitimadas a efetuar a primeira aquisição do metal. Conforme catalogado pelo Denor (v. § 15 do doc. 8), algumas categorias de instituições foram autorizadas a operar com ouro por meio de resoluções do CMN.<sup>21</sup> É às instituições integrantes dessas categorias que a lei minerária faz referência.”

19 “Art. 41. O garimpeiro, em qualquer modalidade de trabalho prevista no art. 4º da Lei nº 11.685, de 2 de junho de 2008, os seus parceiros, os membros da cadeia produtiva e os respectivos mandatários com poderes especiais têm direito à comercialização do ouro diretamente com instituição legalmente autorizada a realizar a compra.”

20 Emitido em 30 de dezembro de 2019 pelo Procurador Danilo Takasaki Carvalho, com despachos do Procurador Chefe Alexandre Forte Maia e da Subprocuradora-Geral Walkyria de Paula Ribeiro de Oliveira.

21 Nos termos da Nota 199/2019-BCB/DENOR: “15. [...] Atualmente, estão autorizadas a operar no mercado físico de ouro, sem restrição de área, os bancos comerciais, os bancos de investimento, as sociedades corretoras de títulos e valores mobiliários (item I da Resolução nº 1.428, de 15 de dezembro de 1987; e art. 1º, § 2º, inciso I, da Resolução nº 2.624, de 29 de julho de 1999), os bancos múltiplos (art. 7º, caput e § 1º, do Anexo I à Resolução nº 2.099, de 17 de agosto de 1994) e as sociedades distribuidoras de títulos e valores mobiliários (art. 2º, inciso XII, do Regulamento Anexo à Resolução nº 1.120, de 4 de abril de 1986).”

40. Essa interpretação é compatível com a opinião da Procuradoria-Federal junto à Agência Nacional de Mineração (PF-ANM).<sup>22</sup> No Despacho nº 01611/2017/PF-DNPM-SEDE/PGF/AGU, que aprova o Parecer 215/2017/PF-DNPM-SEDE/PGF/AGU, para além de reafirmar a tese de que o art. 39 da Lei nº 12.844, de 2013, tornou a primeira aquisição do ouro de garimpo exclusividade de instituições autorizadas pelo BCB a realizar a compra do ouro, a PF-ANM, por meio de seu Procurador-Chefe, identifica essas instituições às distribuidoras de títulos e valores mobiliários (DTVMs), expressando, com o uso da metonímia, que as instituições referidas na Lei nº 12.844, de 2013, são as instituições autorizadas a funcionar pelo BCB e que porventura tenham autorização para operar com ouro.<sup>23</sup>

41. Interpretação semelhante é realizada pelo MPF, conforme se extrai da obra “Mineração ilegal de ouro na Amazônia: marcos jurídicos e questões controversas”.<sup>24</sup> Nas passagens que comentam os arts. 38 e 39 da Lei nº 12.844, de 2013, os autores recorrem frequentemente ao uso da sigla DTVM quando se referem a “*instituição legalmente autorizada*” ou a “*instituição autorizada pelo Banco Central do Brasil*” no contexto da mencionada lei.<sup>25</sup>

42. É corrente, portanto, para os juristas dedicados ao Direito Minerário e às questões que envolvem o ouro extraído de garimpos, que a Lei nº 12.844, de 2013, tornou a primeira aquisição desse ouro exclusividade das instituições autorizadas pelo BCB e que essas instituições são aquelas **autorizadas a funcionar pelo BCB, no uso de sua competência legal**, que tenham sido **autorizadas a operar com ouro**.

43. E faz sentido que seja assim. Um dos objetivos dos arts. 37 a 42 da Lei nº 12.844, de 2013, dispositivos que tratam da compra, venda e transporte de ouro produzido em áreas de garimpo, é assegurar melhores condições de controle aos órgãos de fiscalização.<sup>26</sup> Sabendo-se que na ponta vendedora o controle é deveras complicado, dada a multiplicidade de atores componentes da cadeia produtiva do ouro, é razoável que se busque concentrar a ponta compradora em entidades supervisionadas por alguma autoridade pública. O pressuposto seria que essas entidades, por sofrerem o controle da autoridade pública, estariam em melhores condições para cumprir as obrigações de coleta e registro de informações dos vendedores e da origem do ouro, o que facilitaria o controle sobre esse mercado. No presente caso, as entidades escolhidas foram as instituições autorizadas a funcionar pelo BCB.

22 A Agência Nacional de Mineração (ANM), autarquia vinculada ao Ministério de Minas e Energia (MME) e responsável, entre outras coisas, pela regulação e a fiscalização das atividades para o aproveitamento dos recursos minerais no País, sucedeu o Departamento Nacional de Produção Mineral (DNPM), extinto pela Lei nº 13.575, de 26 de dezembro de 2017.

23 Em reuniões com as áreas técnicas do Banco Central, foi relatado que, atualmente, apenas DTVMs atuam na compra de ouro de garimpo. A presença exclusiva das DTVMs nesse mercado poderia justificar o uso da metonímia pelo Procurador-Chefe da PF-ANM.

24 BRASIL. Ministério Público Federal. 4ª Câmara de Coordenação e Revisão. Mineração ilegal de ouro na Amazônia: marcos jurídicos e questões controversas. Brasília: MPF, 2020. Disponível em: <<http://hdl.handle.net/11549/204922>>. Acesso em: 31 jan. 2023.

25 Idem, ibidem. p. 92, 95, 96, 97 e 99.

26 Cf. trecho do parecer da Comissão Mista que apreciou a Medida Provisória (MPV) nº 610, de 2013 (posteriormente convertida na Lei nº 12.844, de 2013), que afirma o seguinte sobre os arts. 37 a 42 do Projeto de Lei de Conversão (PLV) nº 17, de 2013:

“Estamos dispondo sobre a compra, venda e transporte do ouro produzido em áreas de garimpo autorizadas pelo Poder Público Federal. As Leis nºs 8.176, de 8 de fevereiro de 1991, e 11.685, de 11 de junho de 2008 (Estatuto do Garimpeiro), se consolidaram como importantes instrumentos para o combate da extração mineral não autorizada. Entretanto, no caso particular do ouro garimpável, é importante regulamentar procedimentos operacionais de transporte e compra para atribuir segurança jurídica aos agentes da cadeia produtiva e melhores condições de controle aos órgãos de fiscalização. Isso tudo levando-se em consideração usos e costumes do setor e ainda o que define o Estatuto do Garimpeiro.” (Disponível em: <[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=n0eotmaotf3coejc8e9xbpioe8k8026749.nodeo?codteor=1107987&filename=Tramitacao-MPV+610/2013](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=n0eotmaotf3coejc8e9xbpioe8k8026749.nodeo?codteor=1107987&filename=Tramitacao-MPV+610/2013)>. Acesso em: 31 jan. 2023.)

44. Uma vez que as cooperativas e associações de garimpeiros não se enquadram nas categorias de instituições autorizadas a funcionar pelo BCB, ficaram elas proibidas de realizar a primeira aquisição do ouro proveniente de garimpo, após o advento da Lei nº 12.844, de 2013. Isso significa que essa lei revogou tacitamente o parágrafo único do art. 2º da Lei nº 7.766, de 1989, pois a permissão ali concedida era precisamente para que as cooperativas e associações realizassem a primeira aquisição do metal.

45. Ora, uma vez revogada a permissão do parágrafo único do art. 2º da Lei nº 7.766, de 1989, torna-se **insubsistente** a competência conferida ao BCB, pelo *caput* do artigo, para conceder autorização às cooperativas e associações de garimpeiros para operar com ouro. Se a única operação passível de ser praticada por essas entidades seria a primeira aquisição do ouro de garimpo, **nula** seria eventual autorização concedida pelo BCB, pois seu objeto passou a ser **ilícito** desde a entrada em vigor da Lei nº 12.844, de 2013.

46. Mas se a Lei nº 12.844, de 2013, só queria instituições autorizadas a funcionar pelo BCB com autorização para operar com ouro como primeiras adquirentes do metal extraído de garimpos, por que o art. 39, inciso I, desse diploma legal menciona as **cooperativas** na **ponta vendedora** da transação comercial com o ouro?

47. Os autores da obra do MPF mencionada acima<sup>27</sup> parecem trabalhar com a hipótese de que não haveria contradição entre o monopólio das DTVM (instituições autorizadas pelo BCB a comprar ouro) na realização da primeira aquisição do ouro, segundo a Lei nº 12.844, de 2013, e a possibilidade de cooperativas ou associações de garimpeiros adquirirem o ouro na origem para venda ao BCB ou à instituição por ele autorizada, admitida na Lei nº 7.766, de 1989. A premissa utilizada, embora não expressamente revelada, pelos autores da monografia para justificar a aparente antinomia é que a restrição na destinação do ouro (venda compulsória a DTVMs dentro da região aurífera) tornaria legítima a participação das cooperativas, assim como de outros agentes da cadeia de produção, na aquisição do metal antes mesmo da instituição autorizada pelo BCB. Percebe-se, na obra, a comparação das cooperativas com os membros da cadeia produtiva, isto é, “os agentes que atuam em atividades auxiliares do garimpo, tais como piloto de avião, comerciantes de suprimentos ao garimpo, fornecedores de óleo combustível, equipamentos e outros agentes”, nos termos da definição trazida pelo § 3º do art. 38 da Lei nº 12.844, de 2013. Uma vez que o art. 41<sup>28</sup> dessa lei concede aos referidos membros da cadeia produtiva o direito de comercializar o ouro diretamente com a instituição legalmente autorizada a realizar a compra, a comparação supostamente feita na monografia do MPF levaria a crer que as cooperativas também teriam esse direito.

48. A interpretação do MPF me parece equivocada, pois a premissa na qual se baseia parece ser falsa. A premissa seria que o art. 41 da Lei nº 12.844, de 2013, teria autorizado o **comércio indiscriminado** do ouro proveniente de garimpo entre as pessoas ali nominadas (garimpeiro, seus parceiros, membros da cadeia produtiva e respectivos mandatários), desde que, ao fim, o último

<sup>27</sup> V. nota de rodapé nº 14.

<sup>28</sup> “Art. 41. O garimpeiro, em qualquer modalidade de trabalho prevista no art. 4º da Lei nº 11.685, de 2 de junho de 2008, os seus parceiros, os membros da cadeia produtiva e os respectivos mandatários com poderes especiais têm direito à comercialização do ouro diretamente com instituição legalmente autorizada a realizar a compra.”

adquirente conduzisse o ouro a uma instituição autorizada pelo BCB a operar com ouro, para que esta realizasse a “primeira aquisição”.<sup>29</sup>

49. Essa interpretação não condiz com o que a própria Lei nº 12.844, de 2013, estabelece no art. 38 e seus parágrafos, isto é, que a participação de parceiros, membros da cadeia produtiva e seus mandatários dá-se no **transporte** do ouro, dentro da circunscrição da região aurífera produtora, **até uma instituição legalmente autorizada** a realizar a compra. **Em nenhum momento** a lei permite a **negociação** do metal **entre essas pessoas**, apenas seu **transporte** por elas, para negociação, aí sim, com a instituição autorizada pelo BCB. Em outras palavras, o que a lei permite é que o transportador efetue a venda do ouro à instituição autorizada pelo BCB, de forma alguma admitindo ou presumindo a venda pelo garimpeiro ao transportador.

50. Em que condição, portanto, a cooperativa apareceria como vendedora do ouro, para que fosse capaz de emitir a nota fiscal de venda, prevista no inciso I do art. 39 da Lei nº 12.844, de 2013? A resposta para essa pergunta, parece-me, passa pela compreensão do funcionamento das cooperativas e da legislação a elas atinente, com destaque para a Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971 (Lei Geral das Cooperativas).<sup>30</sup>

51. Segundo o disposto no art. 79 da Lei nº 5.764, de 1971,<sup>31</sup> os atos praticados entre as cooperativas e seus associados são chamados atos cooperativos e não constituem operações de mercado nem contratos de compra e venda de produto ou mercadoria. Em virtude dessa qualificação jurídica peculiar das cooperativas, o recebimento, pela cooperativa, do ouro do garimpeiro **não constitui aquisição** do metal. Com isso, a venda, pela cooperativa,<sup>32</sup> à DTVM (= instituição autorizada pelo BCB), realizada ao amparo do art. 39 da Lei nº 12.844, de 2013, preserva a prerrogativa da instituição financeira de realizar a primeira aquisição do ouro proveniente de garimpo.

29 Veja-se o que diz, sobre esse ponto, a publicação do MPF:

*“A premissa mais importante é a de que até que seja vendido para uma instituição autorizada pelo Banco Central do Brasil (DTVM) a realizar a compra do ouro proveniente de “garimpo”, o minério não pode ser transportado para fora da região aurífera produtora. Extrai-se essa conclusão do supratranscrito parágrafo 2º do art. 38 da Lei nº 12.844/2013, pelo que a cadeia de comércio local e os sucessivos transportes do metal decorrentes ou não dessa mercancia não ficam restritos à mesma região geográfica coberta pela província geológica.*

*Faz sentido que seja assim, pois a realidade social mostra que, apesar do curso forçado da moeda, vários produtos e serviços são efetivamente cotados em gramas de ouro nas regiões “garimpeiras”. Ao permitir que cooperativas e pessoas físicas pudessem ser os primeiros adquirentes do ouro proveniente de área de “garimpo”, é como se a lei tivesse feito uma concessão à regra da vedação do curso forçado da moeda.*

*Nota-se, aliás, que a lei em comento praticamente igualou as figuras do transportador de ouro e do primeiro adquirente pessoa física ou cooperativa. Se para transitar com o metal o transportador precisa portar documento autorizativo de transporte lavrado pelo titular do direito minerário, o nome do portador, o número do título autorizativo, sua localização e o período de validade da autorização de transporte, a cooperativa ou a pessoa física adquirentes precisam apresentar, respectivamente, nota fiscal ou recibo de venda, além de ambas deverem consignar, num ou noutro, a declaração do vendedor atestando a origem do ouro e identificando a área de lavra, o número do processo administrativo na ANM e o número do título autorizativo de extração (título minerário). Tanto o transportador quanto o primeiro comprador não DTVM (que muitas vezes se confundem na prática) precisam manter o ouro proveniente de garimpo dentro da região aurífera, a menos que transacionem com uma DTVM.” (BRASIL, 2020, pp. 95-96).*

30 De ementa: “Define a Política Nacional de Cooperativismo, institui o regime jurídico das sociedades cooperativas, e dá outras providências.”

31 “Art. 79. Denominam-se atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais.

*Parágrafo único. O ato cooperativo não implica operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria.”*

32 Veja-se, nos arts. 82 e 83 da Lei nº 5.764, de 1971, normas sobre as cooperativas que se dedicam a vendas em comum, bem como os efeitos jurídicos da entrega da produção do associado à cooperativa:

*“Art. 82. A cooperativa que se dedicar a vendas em comum poderá registrar-se como armazém geral, podendo também desenvolver as atividades previstas na Lei nº 9.973, de 29 de maio de 2000, e nessa condição expedir Conhecimento de Depósito, Warrant, Certificado de Depósito Agropecuário - CDA e Warrant Agropecuário - WA para os produtos de seus associados conservados em seus armazéns, próprios ou arrendados, sem prejuízo da emissão de outros títulos decorrentes de suas atividades normais, aplicando-se, no que couber, a legislação específica. [...]*

*Art. 83. A entrega da produção do associado à sua cooperativa significa a outorga a esta de plenos poderes para a sua livre disposição, inclusive para gravá-la e dá-la em garantia de operações de crédito realizadas pela sociedade, salvo se, tendo em vista os usos e costumes relativos à comercialização de determinados produtos, sendo de interesse do produtor, os estatutos dispuserem de outro modo.”*

52. Veja-se que a interpretação do art. 39, inciso I, da Lei nº 12.844, de 2013, pelas lentes da Lei Geral das Cooperativas também conversa amigavelmente com a interpretação do art. 2º da Lei nº 7.766, de 1989, feita acima. A primeira aquisição do ouro de garimpo não é mais permitida às cooperativas e associações de garimpeiros, por efeito do art. 39 da Lei nº 12.844, de 2013. Esse dispositivo, não obstante, **não proibiu** que as cooperativas pratiquem **atos cooperativos** com seus associados, recebendo o ouro e vendendo-o, posteriormente, às DTVM. **Ato cooperativo não é compra e venda.** O que ficou proibido, logicamente, é a compra de ouro de **garimpeiros não associados**.

53. Em verdade, uma vez que a Lei nº 5.764, de 1971, já se encontrava em vigor quando a Lei nº 7.766, de 1989, foi publicada, pode-se argumentar que, para a prática de **ato cooperativo** com seus associados, as cooperativas de garimpeiros nunca precisaram da autorização do BCB, prevista no art. 2º da Lei nº 7.766, de 1989. O artigo não dispõe sobre isso; a prática de **ato cooperativo não é operação com ouro.** Relativamente às cooperativas, portanto, o art. 2º da Lei nº 7.766, de 1989, trata apenas da **aquisição perante garimpeiros não associados.** Essa, a permissão revogada pela Lei nº 12.844, de 2013.

54. Quanto às associações de garimpeiros, não havendo para elas algo semelhante ao ato cooperativo, tanto as operações com ouro de associados como as com ouro de não associados são contratos de compra e venda e foram fulminadas pela Lei nº 12.844, de 2013.

55. Para os fins da Portaria nº 100.620, de 13 de dezembro de 2018, do Procurador-Geral do Banco Central, registro que esta manifestação é ostensiva, não sujeita a restrição de acesso.

## CONCLUSÃO

56. Ante o exposto, em resposta à consulta do Direc acerca da competência do BCB sobre o ouro, sob a ótica da Lei nº 7.766, de 11 de maio de 1989, pode-se concluir que:

- a) a definição de ouro ativo financeiro ou instrumento cambial, presente na Lei nº 7.766, de 1989, é histórica e funcionalmente vinculada ao regime tributário da exploração mineral do País inaugurado com a Constituição de 1988;
- b) a definição legal do ouro ativo financeiro ou instrumento cambial, expressa na Lei nº 7.766, de 1989, é relevante **para fins tributários**, na qualidade de elemento central do critério material da hipótese de incidência tributária (fato gerador) do IOF;
- c) como tal, a definição legal do ouro ativo financeiro ou instrumento cambial é **irrelevante para a delimitação da competência do BCB**;
- d) a Lei nº 12.844, de 2013, tornou a primeira aquisição de ouro de garimpo exclusiva de **instituições autorizadas a funcionar pelo BCB** que tenham sido **autorizadas a operar com ouro**;
- e) essa exclusividade revogou o parágrafo único do art. 2º da Lei nº 7.766, de 1989, pois as associações e cooperativas de garimpeiros não são instituições autorizadas a funcionar pelo BCB;

- f) a revogação do parágrafo único do art. 2º da Lei nº 7.766, de 1989, tornou insubsistente o disposto no *caput* desse dispositivo, impedindo que o BCB conceda às referidas associações e cooperativas autorização para operar com ouro;
- g) quanto às cooperativas, permanece lícito que elas pratiquem atos cooperativos com os garimpeiros a elas associados, recebendo o ouro, para subseqüente venda a instituição autorizada pelo BCB.

Em decorrência dessas conclusões, especialmente a que se refere à revogação tácita do art. 2º da Lei nº 7.766, de 1993, propõe-se que sejam feitas anotações nos registros do Parecer Dejur 389, de 31 de julho de 2001, do Parecer Jurídico 402/2021-BCB/PGBC e do Parecer Jurídico 862/2021-BCB/PGBC, a fim de que futuras pesquisas indiquem aos interessados a existência de nova interpretação do dispositivo.

À sua consideração.

**DANILO TAKASAKI CARVALHO**

Procurador do Banco Central

Procuradoria Especializada de Consultoria em Regulação do Sistema Financeiro (PRNOR)

OAB/RJ 225.070

De acordo com a exaustiva e detalhada análise realizada.

À Sra. Subprocuradora-Geral titular da Câmara de Consultoria em Regulação e Supervisão do Sistema Financeiro (CCrPG), em razão da matéria.

**DIANA LOUREIRO MACIEL DE MOURA**

Procuradora-Chefe do Banco Central

Procuradoria Especializada de Consultoria em Regulação do Sistema Financeiro (PRNOR)

OAB/AL 8.074

De acordo.

Ao Procurador-Geral Adjunto.

WALKYRIA DE PAULA RIBEIRO DE OLIVEIRA  
Subprocuradora-Geral do Banco Central  
Câmara de Consultoria em Regulação e Supervisão do Sistema Financeiro (CCiPG)  
OAB/DF 10.000

(Seguem despachos.)

Aprovo o judicioso pronunciamento legal.

Ao Procurador-Geral.

LUCAS ALVES FREIRE  
Procurador-Geral Adjunto do Banco Central  
Seção de Consultoria e Representação Extrajudicial (PGA-1)  
OAB/MG 102.089

Aprovo o percuciente parecer jurídico.

No exercício da atribuição veiculada no art. 32, inciso X, do Regimento Interno, adoto o vertente pronunciamento como orientação jurídica de caráter vinculante, na esfera do Banco Central do Brasil.

À Gepla, para promover as devidas anotações nos registros do Parecer Dejur 389, de 31 de julho de 2001, e do Parecer Jurídico 862/2021-BCB/PGBC.

Em seguida, ao Diretor Relacionamento, Cidadania e Supervisão de Conduta (Direc).

CRISTIANO COZER  
Procurador-Geral do Banco Central  
OAB/DF 16.400 – Matrícula 2.191.156-8

**Para avaliar esta resposta a sua consulta, clique no link abaixo:**

<https://home.intranet.bcb.gov.br/colab/pesquisapgbc/Lists/PesquisaPGBCB/newform.aspx>